Verhältnis von Anfechtung und Wandelung.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hans Scherzberg
Referendar in Hamburg.

ACAD
LUGD BAT
BIBL.

Approbiert am 18. Februar 1909.

NÜRNBERG 1909.
Gedruckt bei Benedikt Hilz.

Referent: Univ.-Profeſſor Dr. OERTMANN.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung: Seite

Auffaſſung des Themas 9

A. Vergleich von Anfechtung und Wandelung:

I. Allgemeines 10
II. Vorausſetzungen beider Rechtsbehelfe:
1. objektive,
a) bei Wandelung: 12
1. erhebliche Fehler 12
2. Fehlen zugeſicherter Eigenſchaften . . . 14
3. Hauptmängel 17
b) bei Anfechtung 18
2. ſubjektive,
a) bei Wandelung 20
b) bei Anfechtung:
1. Irrtum 21
2. argliſtige Täuſchung 23
3. widerrechtliche Drohung 24
III. Geſtaltung beider Rechtsbehelfe:
1. rechtliche Natur 24
a) der Anfechtungsbefugnis 24
b) des Wandelungsanſpruchs: 26
1. Begründung der hier vertretenen Theorie 27
2. die Gegner der Theorie 30
3. Verbindung des Anſpruches aus der Wandelung mit dem Anſpruch auf Wandelung 31
2. Friſt zur Geltendmachung: 31
a) bei Wandelung:
1. im allgemeinen 31
2. beim Viehkauf 33

b) bei Anfechtung: Seite
1. wegen Irrtums 35
2. wegen Täuſchung und Drohung 35
IV. Wirkung beider Rechtsbehelfe:
1. Auflöſung des Rechtsgeſchäftes 36
a) bei Anfechtung 36
b) bei Wandelung:
1. im allgemeinen 37
2. beim Gattungskauf 38
2. Schadenerſatzpflicht 39
a) auf Seiten des Anfechtungsgegners bezw. Verkäufers 39
b) auf Seiten des Wandelnden bezw. Anfechtenden 39

B. Konkurrenz von Anfechtung und Wandelung:

I. im allgemeinen:
1. Möglichkeit des Nebeneinanderbeſtehens . . . 41
2. Folgen für die Parteien 42
II. Vereinbarkeit beider Rechtsbehelfe:
1. in der Entſtehungsgeſchichte des Geſetzes . . . 44
2. in der Judikatur 45
3. in der Literatur 47
a) bejahende Anſichten 47
b) verneinende Anſichten 51
4. Standpunkt des Verfaſſers 55

Literaturverzeichnis.

Baum, Irrtum und Gewährleistung. Deutsche Juristenzeitung 1902.

Betzinger, Berührungspunkte zwischen den ädilizischen Rechtsbehelfen, der Anfechtung wegen Irrtums und den Kondiktionen. Das Recht 1903. S. 276 ff.

Biermann (Rechtsanwalt), Die Klage des wandelungsberechtigten Käufers. Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 95. S. 315 ff.

Blume, Das Verhältnis des Anfechtungsrechtes zum Wandelungsrecht. Das Recht 1907. S. 351 ff.

Boyens, Deutsche Juristenzeitung 1905. S. 961 f.

Breucka, Über die Zulässigkeit der Anfechtung gemäß § 119 BGB. beim Vorhandensein von Mängeln an gekauften Haustieren. Württembergische Jahrbücher 1903.

Burchardt, Zur Behandlung des Irrtums, Gruchots Beiträge. Bd. 39, S. 14 ff.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts 1903.

Crome, System des bürgerlichen Rechts 1902.

Danz, Verhältnis des Irrtums zur Auslegung nach dem BGB. Iherings Jahrbuch, Bd. 46.

Dernburg, Pandekten. 5. Aufl.

Dernburg, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 1906.

Düringer-Hachenburg, Kommentar zum HGB. 1904.

Eccius, Die Gewährleistung wegen Mängel der Sache. Gruchots Beiträge. Bd. 43, S. 305 ff.

Eck, Vorträge über das Recht des BGB. Herausgegeben von Leonahrd.

Endmann, Einführung in das Stadium des bürgerlichen Gesetzbuches. 9. Aufl.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands. 1906.

Enneccerus-Lehmann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1901.

Fischer-Henle, Handausgabe des BGB. 1906.

Fontheim, Ein Beitrag zur Lehre von der Konstruktion der Wandelung. 1906.

Gareis, Kommentar zum BGB. 1900.

Gmelin, im Recht 1907, S. 748 ff.

Goldmann-Lilienthal, Das BGB. Bd. 1, 1903.

Haymann, Zur Frage nach der rechtlichen Natur und prozessualen Behandlung des Wandelungsanspruches. Gruchots Beiträge. Bd. 46, S. 502 ff.

Heinecke, Das Verhältnis des Wandelungsanspruches zur Anfechtung des Kaufs wegen Irrtums. 1907.

Hellmann, Vorträge über das BGB. Allgemeiner Teil. 1897.

Hellwig, Anspruch und Klagrecht. 1900.

Hellwig, Lehrbuch der CPO. 1903.

Heuer, Über die Form des Klageanspruches und Urteilstenors bei Wandelungsklagen. Das Recht. 1902. S. 97.

Hinsch, Das Verhältnis des Irrtums zur Wandelung, Minderung und zum Schadenersatz. 1908.

Hirsch, Über Anfechtbarkeit eines Viehkaufes wegen Irrtums auf Grund heimlicher Mängel. Württembergische Jahrbücher. Bd. 16, S. 135 ff.

Hölder, Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil. 1900.

Kloß, Gewährleistung wegen Mängel oder Fehler der Kaufsache. Sächsisches Archiv.

Kohler, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1904. Bd. 9.

Krückmann, Anfechtung, Wandlung und Schadenersatz beim Viehkauf. 1904.

Krückmann, Alternative zwischen Gewährschaft und Anfechtung. Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 101, S. 393 ff.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum BGB. 1903.

Kuhlenbeck, Das BGB. Bd. 1. 1898.

Lenel, Irrtum über wesentliche Eigenschaften. Iherings Jahrbuch. Bd. 44, S. 1 ff.

Leonhard, Der allgemeine Teil des BGB. 1900.

Lippmann, Studien zu § 119 II BGB. Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 102, S. 283 ff.

Matthiass, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1900.

Meisner, Das BGB. für das deutsche Recht. Bd. 1 und 2. 1899.

Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts.

Neumann, Handausgabe des BGB. 2. Aufl.
Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, Kommentar. 1899, 1906.
Oertmann, Zur Lehre von der Wandlung. Das Recht. 1904. S. 4 ff., S. 29 ff.
Planck, Kommentar zum BGB. Bd. 1 u. 2. 1903/04.
Regelsberger, Pandekten. Bd. 1. 1893.
Rehbein, Das BGB. mit Erläuterungen. 1903.
Reuer, Die Verhältnisse der Gewährleistungsansprüche des Käufers wegen Sachmängel zur Anfechtung des Kaufes wegen arglistiger Täuschung. 1907.
v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts. Bd. 3. 1840.
Schefold, Verkehrswesentliche und gebrauchserhebliche Eigenschaften einer Sache und des Irrtums des § 119 II und der §§ 459 ff. BGB. Württembergische Jahrbücher. Bd. 17, S. 126 ff.
Scherer, Kommentar zum BGB. 1897.
Schloßmann, Irrtum über wesentliche Eigenschaften der Person und Sache. Fischers Abhandlungen. Bd. 9, Heft 3.
Schneider, Das Verhältnis zwischen Anfechtung eines Kaufes wegen Irrtums über Sachmängel und zwischen Wandelung, Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 97, S. 142 ff.
Schollmeyer, Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. 1904.
Stammler, Recht der Schuldverhältnisse. 1897.
Staub, Kommentar zum HGB. 1900.
Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. 1 u. 2. 1904/05.
Thiele, Vollziehung der Wandelung. Archiv für zivilist. Praxis. Bd. 39, S. 388 ff.
Windeck, Anfechtung eines Kaufes wegen Irrtums und arglistischer Täuschung in Bezug auf Mängel der Sache. 1907.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 1906.
Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft. 1879.

Motive zum Entwurf eines BGB. Bd. 1 und 2.
Protokolle zum Entwurf eines BGB. Bd. 1 und 2. 1897.
Denkschrift zum Entwurf eines BGB. 1896.
Entwurf eines BGB. 1. Lesung 1888.
Entwurf eines BGB. 2. Lesung 1895.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Rechtssprechung der Oberlandesgerichte.
Mugdan, Die gesammelten Materialien des BGB. für das Deutsche Reich.

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des deutschen Juristentags für die Art der Anführung von Rechtsquellen, Entscheidungen und wissenschaftlichen Werken".

Die in der Arbeit angeführten Paragraphen beziehen sich auf das BGB.

Einleitung.

Anfechtung und Wandelung sind zwei Rechtsbehelfe, die beide die Wirkungen eines bestehenden Rechtsgeschäftes beseitigen wollen. Das Verhältnis dieser beiden Rechtsinstitute darzustellen, ist der Zweck unserer Arbeit. Wir wollen hier bei der Betrachtung den Anfechtungsbegriff zugrunde legen, der sich aus dem Allgemeinen Teil des BGB. §§ 119 ff. ergibt, also die Anfechtung eines Rechtsgeschäftes[1]. Nicht berücksichtigt wird daher die Anfechtung eines Rechtsverhältnisses. So die nur im Wege der Klageerhebung zulässige Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1594 ff.), oder die Anfechtung der Erbenstellung im Falle der Erbunwürdigkeit (§§ 2340 ff.). Ebenso wird nicht in den Bereich dieser Abhandlung gezogen die von Dritten, d. h. am Rechtsgeschäft bezw. der Rechtshandlung selbst nicht Beteiligten, ausgehende Anfechtung nach Maßgabe der §§ 29 ff. KO., sowie des Gesetzes, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens vom 20. Mai 1898. Bei der Darstellung des Wandelungsbegriffes ist nur die Wandelung beim Kaufe besprochen, da die Wandelungsvorschriften beim Werkvertrag entsprechend denen beim Kauf geregelt sind[2]. Hierbei ist aber

---

[1] Staudinger a.a.O. Bemerkungen zu § 142.

[2] § 634. IV.

hervorzuheben, daß im Gegensatz zur Wandelung beim Kauf der Anspruch des Bestellers eines Werkes auf Wandelung im allgemeinen von der Stellung und dem Ablauf einer angemessenen Frist zur Beseitigung des Mangels, der den Anspruch des Bestellers auf Wandelung begründet, abhängig gemacht ist[1]. In den Fällen des § 634 II bedarf es ausnahmsweise der Fristsetzung nicht.

Die Arbeit will zunächst Anfechtung und Wandelung nach Voraussetzungen, Konstruktion und Wirkungen miteinander vergleichen. Es sollen dabei die wesentlichen Verschiedenheiten der beiden Rechtsbehelfe hervorgehoben werden. Dann sollen die Fälle besprochen werden, in denen Anfechtung und Wandelung konkurrieren können. Endlich ist zu der Frage, ob die Wandelung in solchen Fällen die Anfechtung ausschließt, oder ob beide Rechtsbehelfe nebeneinander bestehen, Stellung zu nehmen.

A. I. Ihre Entstehung verdanken die beiden Rechtsinstitute dem römischen Rechte. Dieses machte zwischen Anfechtbarkeit und Nichtigkeit sprachlich nicht eine derartig scharfe Unterscheidung, wie dieses im heutigen Recht geschieht. So wird in den Digesten ein anfechtbares Rechtsgeschäft vielfach als negotium nullum, negotium nullius momenti bezeichnet[2], während rescindere auch bei nichtigen Rechtsgeschäften gebraucht wird[3].

Auch der Wandelungsanspruch entstammt dem

---

[1] § 634 I.

[2] vergl. l. 16 § 1 D. 4. 4; l. 3 § 3 D. 17. 2; l. 22 D. 42. 8.

[3] vergl. l. 7 § 16 D. 2. 14; l. 64 § 1 D. 35. Windscheid-Kipp a.a.O. § 82.

römischen Recht[1]. Der Verkäufer haftet dem Käufer ursprünglich außer für das Fehlen versprochener Eigenschaften der Kaufsache nur noch für solche Mängel, die er arglistig verschwiegen hatte. In diesen Fällen konnte der Käufer mit der actio empti Schadenersatz vom Verkäufer beanspruchen[2].

Später wurde die Haftung des Verkäufers durch die ädilizischen Edikte bedeutend erweitert. Hiernach haftete der Verkäufer auch für solche ihm selbst unbekannte Mängel, die als erhebliche Abweichungen einer gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaft die Brauchbarkeit oder Verkäuflichkeit der Sache herabsetzen[3], es sei denn, daß der Käufer diese Mängel kannte oder kennen mußte[4].

Beim Vorliegen dieser Voraussetzungen konnte der Käufer zwar nicht mit der actio empti Schadenersatz, aber entweder mit der actio redhibitoria Wandelung oder mit der actio quanti minoris Minderung beanspruchen. Das Institut der Wandelung und Minderung ist aus dem römischen und gemeinen Rechte in die maßgebenden modernen Rechte übergegangen[5].

Im BGB. finden wir die Anfechtung, wie wir sie unserer Betrachtung zugrunde legen wollen, geregelt in den §§ 119 ff., während die §§ 459 ff. die Vorschriften über die Wandelung enthalten.

---

[1] Endemann a.a.O. I S. 718; Windscheid-Kipp a.a.O. II § 395; Dernburg, Pandekten a.a.O., II § 100.

[2] l. 6 § 4, D. 19, 1.

[3] l. 1 § 8, D. 21, 1.

[4] l. 1 § 6; l. 14 § 10; l. 48 § 4, D. 21,1.

[5] Allgemeines Landrecht I 5, § 325 ff.; Code civil Art. 1644; Sächsisches Gesetzbuch § 809; vergl. auch Oertmann BGB. a.a.O. S. 371.

II. 1. a) Die Voraussetzungen beider Rechtsinstitute sind ähnliche. Nach § 459 I haftet der Verkäufer einer Sache dem Käufer dafür,

1. daß die Sache nicht mit Fehlern behaftet ist. Unerhebliche Fehler kommen jedoch nicht in Betracht, sondern nur solche, die
   1. den Wert oder
   2. die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder
   3. dem nach dem Vertrage vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder mindere.

Objektive Voraussetzung der Wandelung ist daher, daß die Kaufsache einen Fehler, oder wie das Gesetz auch sagt, einen Mangel hat. Als Fehler lassen sich diejenigen Eigenschaften der Ware bezeichnen, die durch ihr Vorhandensein oder Abweichen von der normalen oder besonderen vertragsmäßigen Beschaffenheit die Wertschätzung oder die Tauglichkeit der Ware im Sinne der allgemeinen Verkehrsauffassung beeinträchtigen[1]. Diese Mängel beziehen sich aber nur auf die körperliche Beschaffenheit der Sache, was daraus zu entnehmen ist, daß § 459 I nicht von Eigenschaften, sondern nur von Fehlern spricht[2].

Unter dem Wert der Sache versteht § 459 I den Tausch- oder Geldeswert der Sache, d. h. den Wert, zu dem eine Sache im Verkehr geschätzt wird[3]. Es ergibt sich dieses daraus, daß § 459 I auch von Tauglichkeit der Kaufsache spricht. Wenn daher „Wert" hier der Gebrauchswert wäre, wür-

---

[1] Dernburg, a.a.O. II S. 60. Crome a.a.O. II S. 454 f.

[2] Endemann a.a.O. S. 990; Oertmann BGB. a.a.O. S. 364; Dernburg a.a.O. II S. 60; Crome a.a.O. II S. 443; Fischer-Henle a.a.O. § 459 I.

[3] Schloßmann a.a.O. S. 55.

den die beiden Worte „Wert“ und „Tauglichkeit“ im § 459 I ziemlich dasselbe sagen, was sinnwidrig wäre[1].

Die Tauglichkeit, von der § 459 I spricht, ist näher bestimmt durch den Zusatz „nach dem gewöhnlichen Gebrauch“ oder „zu dem nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauch“. Der gewöhnliche Gebrauch ist derjenige, der im allgemeinen ohne Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des Käufers mit einer Sache gerade dieser Art gemeinhin gemacht zu werden pflegt[2].

Hiernach hat das Reichsgericht die mangelnde Heizbarkeit der Zimmer eines Hauses in unserem Klima als einen vom Verkäufer zu vertretenden Umstand bezeichnet[3], während dieses bei den Korridoren, dem Boden oder anderen Nebenräumen nicht der Fall wäre.

Schon nach allgemeiner Verkehrsauffassung werden gewisse Gebrauchszwecke berücksichtigt, z. B. Jagdhund, Hofhund, Schoßhund. Es können jedoch noch besondere Gebrauchszwecke in Betracht gezogen werden, die nicht durch die Natur der Sache oder die allgemeine Verkehrsauffassung bezeichnet werden. Diese besonderen Gebrauchsbebestimmungen müssen nach dem Vertrag vorausgesetzt sein, d. h. beide Parteien müssen sich darüber einig sein, daß von der Sache der bestimmte Gebrauch gemacht werden kann. Zu dem Zustandekommen dieser Einigung bedarf es keiner ausdrücklichen Willenserklärung des Verkäufers. Auch Stillschweigen kann eine Zustimmung bedeuten, wodurch

---

[1] Crome a.a.O. II S. 455.
[2] Oertmann BGB. a.a.O. S. 365.
[3] JW. 1903. Beil. S. 140.

die einseitige Erklärung des Käufers zur Vertragsbedingung erhoben wird[1]. Ist jedoch eine Einigung nicht zustande gekommen, so hat der Käufer keine Ansprüche, wenn er eine an sich fehlerlose Sache gekauft hat, die seinen einseitig gehegten Hoffnungen nicht entspricht[2].

Die Zeit, zu der die Kaufsache nicht mit einem erheblichen Mangel behaftet sein darf, ist die Zeit des Gefahrüberganges auf den Käufer, die sich nach §§ 446 f. regelt. Hiermit setzt sich das BGB. in Widerspruch zu bisher geltenden Rechten. Gemäß dem Satze „periculum est emptoris" hatte das gemeine und Sächsische Recht den Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses als maßgebend angesehen, während das Allgemeine Landrecht die Zeit der Übergabe entscheiden ließ[3].

2. Der Käufer einer Sache haftet auch gemäß § 459 II dafür, daß die Sache zur Zeit des Gefahrüberganges die zugesicherten Eigenschaften hat. Das Fehlen einer solchen Eigenschaft stellt sich auch als eine objektive Voraussetzung der Wandelung dar.

Der Begriff der Eigenschaft ist sehr bestritten. Jeder Versuch, ihn in das Verhältnis zu der Substanz, von der die Eigenschaft ausgesagt wird, zu bringen, führt zu den tiefsten Problemen menschlichen Denkens[4]. Wir haben hier den Begriff der Eigenschaft aus dem praktischen Leben in seiner Verwertung für die Rechtswissenschaft festzustellen.

[1] Oertmann BGB. a.a.O. S. 365; Goldmann-Lilienthal a.a.O. S. 493; Planck a.a.O. II S. 363; Crome a.a.O. II S. 456; Cosack a.a.O. I § 127, I, 1.

[2] Dernburg a.a.O. II S. 365.

[3] Oertmann BGB. a.a.O. S. 365.

[4] Schloßmann a.a.O. S. 4.

Zitelmann[1] definiert: Eigenschaft ist jedes Merkmal des Dinges, überhaupt alles, was von dem Ding ausgesagt werden kann. Diese Definition ist sehr allgemein. Schloßmann[2] sagt: Eine Eigenschaft kann nur das genannt werden, was an der Sache selbst haftet oder an ihr haftend geglaubt wird. Meißner[3] und Rehbein[4] verstehen unter dem Begriff Eigenschaft einer Sache nicht nur die der Sache an und für sich zukommenden Eigenschaften, sondern auch die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, die in ihren Beziehungen zu anderen Personen oder Sachen begründet sind. Der Umstand, daß diese Beziehungen dauernde sind, ist in der Definition nicht hervorgehoben. Das Reichsgericht[5] versteht unter dem Begriff Eigenschaft nicht nur die natürlichen, der Sachen an sich zukommenden Eigenschaften, sondern auch solche tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, die zufolge ihrer Beschaffenheit und vorausgesetzten Dauer nach den Verkehrsanschauungen einen Einfluß auf die Wertschätzung der Sache zu üben pflegen. Der Eigenschaftsbegriff ist in der Rechtssprechung nicht nur ausgedehnt worden auf die rechtlichen Verhälthältnisse[6], sondern auch auf solche Verhältnisse des Kaufobjektes, die rein oder doch wesentlich wirtschaftliche Bedeutung haben[7]. Vorausgesetzt

---

[1] a.a.O. S. 442.
[2] a.a.O. S. 5 und 73.
[3] a.a.O. I S. 111.
[4] a.a.O. I S. 139.
[5] Bd. S. 310; Bd. 52, S. 2; Bd. 61, S. 86.
[6] RG. 59, S. 240 ff.; Gruchot 47, 104.
[7] Reichsgericht bei Seuffert 59, S. 268; 48, S. 21; RG. 59, 243.

ist hierbei, daß sie in dauernder Verbindung mit der Kaufsache stehen.

Als Eigenschaft im Sinne des § 459 II sind somit neben der natürlichen, körperlichen Beschaffenheit des Kaufobjektes auch alle sonstigen, sei es tatsächlichen, rechtlichen oder auch wirtschaftlichen Verhältnisse anzusehen, die nach der Verkehrsanschauung geeignet sind, auf den Entschluß des Käufers zum Abschluß des Geschäftes bestimmend einzuwirken, sofern sie mit der Kaufsache in dauernder Weise verbunden sind[1].

Neben dem Fehlen einer solchen Eigenschaft ist erforderlich, daß sie zugesichert wird. Zugesichert sein kann jede Eigenschaft. Es können hierbei auch die kleinsten Wünsche zur Befriedigung kommen. Nicht unter den Begriff der Zusicherung fallen aber marktschreierische Anpreisungen, die sich als leere Prahlerei darstellen[2]. Der rechtliche Begriff der Zusicherung ist bestritten. Zunächst ist von ihr zu trennen die bloße Angabe von Eigenschaften, die nicht die Haftung aus § 459 II begründet. Diese Unterscheidung wurde schon im römischen Recht bezüglich der „dicta et promissa" gemacht. Die Zusicherung selbst kann sich begrifflich als einseitige Garantieübernahme oder aber als eine besondere Abmachung, die zum Hauptvertrag hinzutritt, darstellen. Die herrschende Ansicht und das Reichsgericht[3] stehen auf diesem zweiten Standpunkt, wonach es erforderlich ist, daß die Erklärung vom Käufer als vertragsmäßig verlangt, vom Ver-

[1] vergl. auch Oertmann BGB. a.a.O. S. 367 unter b.
[2] l. 19 § 3, D. 21, 1. Matthiass a.a.O. I S. 497; Endemann a.a.O. I S. 719.
[3] Bd. 52, S. 5; Bd. 54, S. 223.

käufer in vertragsmäßig bindender Weise abgegeben wird. Aus § 459 II läßt sich dieser vertragsmäßige Charakter der Zusicherung nicht ableiten, der darum auch nicht allgemein anerkannt wird. Jedenfalls wird in vielen Fällen Stillschweigen des Käufers als die erforderte Zustimmung angesehen werden müssen, während andererseits die Zusicherungserklärung des Verkäufers häufig aus konkludenten Handlungen zu entnehmen ist[1]. Die Zusicherung ist, ob man sie als einseitige Garantieübernahme oder als Vertrag auffaßt, ein Bestandteil des Kaufvertrages. Wenn daher für seinen Abschluß eine besondere Form vorgeschrieben ist, wie z. B. beim Grundstücksverkauf, so muß die Zusicherung auch in dieser Form erfolgen[2]. Demgegenüber wird die Ansicht vertreten, daß die Zusicherung nicht der für den Vertrag vorgeschriebenen Form bedürfe[3]. Dieser letzteren Ansicht ist nicht beizustimmen. Es wäre sonst zwischen dem „nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauche" des Absatz I und zwischen „zugesicherten Eigenschaften" des Absatz 2 des § 459 kaum ein Unterschied zu finden.

3. Bei den Viehkäufen der §§ 481 ff. bestimmt § 482, daß der Verkäufer nur bestimmte Fehler (sogenannte Hauptmängel) zu vertreten hat. Für andere Mängel haftet der Verkäufer bei vertragsmäßiger Übernahme der Haftung. Liegt eine der-

---

[1] vergl. Oertmann BGB. a.a.O. S. 366 f.; Schloßmann a.a.O. S. 53.

[2] Schollmeyer a.a.O. S. 25; Goldmann-Lilienthal a.a.O. S. 493; Eccius a.a.O. S. 309; Planck a.a.O. II S. 363; Oertmann BGB. a.a.O. S. 367.

[3] Dernburg a.a.O. II 2 S. 62; Schloßmann a.a.O. S. 53.

artige Übernahme vor, so haftet der Verkäufer ebenso, wie bei Hauptmängeln. Diese Hauptmängel sind in der Kaiserlichen Verordnung vom 27. März 1899 aufgezählt. Bei dem Vorliegen eines Hauptmangels kann ebenfalls Wandelung stattfinden[1].

b) Bezüglich der Anfechtung bestimmt § 119 II, daß als Irrtum über den Inhalt einer Erklärung auch der Irrtum über solche Eigenschaften der Person oder der Sache gilt, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden. Es ist hier also objektiv erforderlich das Vorhandensein einer Eigenschaft der Sache, sowie Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft.

Was wir unter Eigenschaft zu verstehen haben, ist oben[2] gesagt. Der Begriff „Verkehrswesentlichkeit" ist wegen seiner Allgemeinheit schwer zu definieren[3]. Das Verdienst, den Begriff festgestellt zu haben, gebührt Savigny. Er definiert[4]: Der Irrtum über solche Eigenschaften einer Sache ist wesentlich, wenn durch die irrig vorausgesetzte Eigenschaft nach den im wirklichen Verkehr herrschenden Begriffen die Sache zu einer anderen Art von Sachen gerechnet werden müßte, als wozu sie wirklich gehört. Auf dieser Untersuchung baut sich die Definition verschiedener Schriftsteller auf. Schloßmann[5] bestimmt: Ein Irrtum über solche Eigenschaften, die im Verkehr als wesentliche angesehen werden, liegt dann vor, wenn wir die den Gegenstand des Geschäftes bildende Sache einer bestimm-

[1] § 487 I.

[2] S. 16.

[3] Viele Schriftsteller enthalten sich daher einer Definition, wie Planck, Matthiass, Fischer-Henle.

[4] a.a.O. III S. 283.

[5] a.a.O. S. 52.

ten Gattung unterstellen, obwohl ihr die im Verkehr als für diese Gattung wesentlich angesehenen Eigenschaften nicht, wie wir irrtümlich annehmen, zukommt. Ferner Eck[1]: Verkehrswesentliche Eigenschaften sind Eigenschaften, deren Nichtvorhandensein die Sache für den Verkehr zu einer anderen macht, als sie es mit jener Eigenschaft sein würde.

Diese Definitionen sind zu allgemein gehalten. Die Verkehrswesentlichkeit einer Sache muß in den einzelnen Fällen festgestellt werden, indem man sieht, wie sich die Verkehrssitte dazu verhält und welches die Absichten der Parteien sind. Es ist also in jedem einzelnen Falle das konkrete Geschäft zu berücksichtigen. Hierzu sagt Dernburg[2]: „Eigenschaften der Person oder Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden, gibt es nicht. Nur bezüglich des konkreten Geschäftes, um das es sich handelt, könne Eigenschaften einer Person oder Sache nach der Verkehrsauffassung als wesentlich gelten.“ Wir können daher eine Eigenschaft dann als im Verkehr wesentlich ansehen, wenn sie eine Person oder Sache nach der Verkehrsauffassung für das vorliegende, konkrete Rechtsgeschäft zu einer solchen Person oder Sache macht, wie diese von den Vertragsteilen gewollt ist.

Wie verhält sich nun die Eigenschaft des § 459 zu der Eigenschaft des § 119 II? Da das BGB. in seiner Terminologie sehr genau ist, ist zunächst anzunehmen, daß beide Ausdrücke kongruent sind. Es ergeben sich jedoch einige Abweichungen. § 459 I berücksichtigt neben dem gewöhnlichen Gebrauch der Sache auch den nach dem Vertrag vor-

---

[1] a.a.O. S. 45.
[2] a.a.O. I S. 484 f.

ausgesetzten Gebrauch. Es wird also dem objektiven, wie dem subjektiven Standpunkte Rechnung getragen. Bei § 119 II kommt eine subjektive Berücksichtigung nicht der Art in Betracht. § 459 ist demnach in dieser Hinsicht umfassender. Die Eigenschaftsbegriffe decken sich daher nur zum Teil. Sehr oft gibt es Fälle[1], in denen jemand irrtümlich das Vorhandensein einer Eigenschaft einer Sache voraussetzt, deren Fehlen einen Mangel der im § 459 I bezeichneten Art darstellt, und die andererseits zugleich zu den Eigenschaften gehört, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden.

2. a) Neben diesen objektiven Erfordernissen werden für Anfechtung und Wandelung auch gewisse subjektive Voraussetzungen verlangt. Für die Wandelung bestimmt § 460, I: Der Verkäufer hat einen Mangel der verkauften Sache nicht zu vertreten, wenn der Käufer den Mangel kennt. Es wird also Unkenntnis des Käufers von dem Mangel gefordert, d. h. also von verborgenen Fehlern oder dem Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft[2]. Die Zeit, in der die Unkenntnis erfordert wird, ist die Zeit des Kaufabschlusses, die sich von der Zeit des Gefahrüberganges des § 459 unterscheidet.

Wenn aber die Unkenntnis des Käufers auf grober Fahrlässigkeit beruht, so haftet der Verkäufer nur, wenn er den Fehler arglistig verschwiegen hat. Das Gesetz will also den Käufer veranlassen, die gekaufte Sache zu prüfen[3]. Sobald sich das Fehlen der Prüfung als grobe Fahrlässigkeit darstellt, ist der Verkäufer von seiner Haftung be-

[1] Schloßmann a.a.O. S. 54.
[2] Staudinger a.a.O. I § 119, Anm. 4.
[3] Cosack a.a.O. I S. 439; Crome a.a.O. II S. 450.

freit[1]. Wenn jedoch der Verkäufer die Abwesenheit eines Fehlers zusichert, haftet er wieder, auch wenn dem Käufer der Mangel infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist.

Der Käufer hat die erfolgte Zusicherung, wie auch das Vorhandensein des Mangels zu behaupten und zu beweisen[2], während der Verkäufer den Nachweis der Kenntnis oder groben Fahrlässigkeit des Käufers zu führen hat[3]. Der Verkäufer hat gemäß § 461 auch dann einen Mangel der Kaufsache nicht zu vertreten, wenn die Sache auf Grund eines Pfandrechtes oder öffentlicher Versteigerung unter der Bezeichnung als Pfand verkauft wird. Ebenso wenn der Käufer die mangelhafte Sache vorbehaltlos annimmt, obwohl er den Mangel kennt[4].

b) 1. Bei der Anfechtung sind mehrere subjektive Voraussetzungen zu nennen. § 119 spricht zunächst vom Irrtum, in welchem sich der Anfechtende befinden muß. Es ist daher darzulegen, was unter Irrtum zu verstehen ist. Savigny[5] definiert: Irrtum ist der Zustand des Bewußtseins, in welchem die wahre Vorstellung eines Gegenstandes von einem unwahren verdeckt und verdrängt wird. Genauer bestimmt Zitelmann[6]: Der subjektive Irrtum ist das mit dem Bewußtsein der Gültigkeit vollzogene unrichtige Urteil. In dieser Begriffsbestimmung ist ausgedrückt, daß als Irrtum erst das an die Vor-

---

[1] Dernburg a.a.O. II S. 66; Planck a.a.O. II § 460.

[2] Crome a.a.O. II S. 452 u. 457; Cosack a.a.O. I S. 452.

[3] Crome a.a.O. II S. 449; Fischer-Henle a.a.O. § 460, Anm. 4; Dernburg a.a.O. II S. 66 VI, 4.

[4] § 464.

[5] a.a.O. III §§ 135—139.

[6] a.a.O. S. 319.

stellung geknüpfte Urteil aufzufassen ist. Dieses falsche Urteil hält der Irrende für wahr.

Der Irrtum ist von der Unkenntnis, d. h. dem Nichtwissen begrifflich nicht verschieden. So sagt Windscheid-Kipp[1]: Irrtum ist der Mangel der wahren Vorstellung von dem Zustand der Dinge, mag diese Vorstellung durch eine unwahre verdrängt sein (Irrtum im engeren Sinne), oder mag alle Vorstellung vom Zustand der Dinge fehlen (Irrtum als Unwissenheit). Der Irrtum des §119 und die Unkenntnis des § 460 decken sich somit als Unterbegriffe des allgemeinen Begriffes Irrtum i. w. S.

Beim Irrtum des § 119 kommt nicht in Betracht, ob er auf einem Verschulden des Irrenden beruht oder nicht. Ebenso, ob der Erklärende entschuldbar oder nicht entschuldbar irrte. Es ist dieses auch ein Gegensatz zum Wandelungsanspruch[2]. Dagegen ist der infolge grober Fahrlässigkeit sich in Unkenntnis der Mängel befindende Käufer nicht geschützt[3].

Auch bezüglich der Beweislast besteht ein Unterschied. Der Verkäufer muß beweisen, daß der Käufer zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht in Unkenntnis war, während in § 119 der Irrende seinen Irrtum zu beweisen hat[4].

---

[1] a.a.O. I S. 402.

[2] Crome a.a.O. I S. 419; Hölder a.a.O. I 264, 7 in Verb. mit S. 270, 3; Planck a.a.O. I S. 215; Leonhard a.a.O. I S. 474 IV.

[3] § 460; Kuhlenbeck a.a.O. I S. 382; Oertmann a.a.O. 1899, S. 181; Goldmann-Lilienthal a.a.O. I S. 494.

[4] Oertmann a.a.O. 1899 S. 185; Crome a.a.O. II S. 449; Planck a.a.O. II S. 366, I S. 216; Staudinger a.a.O. I S. 354, II S. 82.

2. Die Anfechtung einer Erklärung ist weiter möglich, wenn derjenige, der die Willenserklärung abgegeben hat, zur Abgabe durch arglistige Täuschung bestimmt worden ist. Die Täuschung ist arglistig, weil der andere Teil durch sie bestimmt werden sollte, eine Willenserklärung abzugeben, die er ohne die Täuschung nicht abgegeben hätte. Gleichgültig ist, ob die Täuschung sich auf wesentliche oder unwesentliche Teile bezog. Es ist nur erforderlich, daß der Erklärende wirklich durch die Täuschung zur Willenserklärung bestimmt ist. Arglistige Täuschung genügt immer, um die Anfechtbarkeit zu begründen, mag eine Vermögensbeschädigung eingetreten oder bezweckt sein oder nicht.

Einen ähnlichen Begriff, wie die arglistige Täuschung finden wir bei den Wandelungsvorschriften, nämlich das arglistige Verschweigen eines Fehlers. Dieses liegt schon dann vor, wenn der Verkäufer schweigt, obwohl er weiß, daß der Käufer den Mangel nicht kennt, und obwohl er annehmen muß, daß der Käufer nur infolge dieser Unkenntnis die Ware überhaupt oder doch zu den vereinbarten Bedingungen annehmen werde[1]. Hierbei haftet der Verkäufer dem Käufer, auch wenn die Unkenntnis des Käufers von dem Fehler auf grober Fahrlässigkeit beruht[2].

Beide Begriffe sind nahe verwandt[3], ohne daß sie genau übereinstimmen. Das arglistige Verschweigen setzt ein Unterdrücken der Wahrheit voraus. Die arglistige Täuschung kann durch Ver-

[1] Reichsgericht in JW. 1904, 113; vergl. auch Oertmann BGB. a.a.O. S. 340.

[2] § 460 a. f.

[3] Planck a.a.O. § 123.

schweigen der Wahrheit oder durch falsche Angaben, falsches Vorzeigen hervorgerufen sein. Die arglistige Täuschung umfaßt also auch das arglistige Verschweigen.

3. Endlich ist als subjektive Voraussetzung der Anfechtung auch die widerrechtliche Bestimmung zu einer Willenserklärung durch Drohung anzusehen[1]. Drohung ist die Hervorrufung der Furcht vor einem Übel, dessen Zufügung der Drohende in Aussicht stellt. Auf die Größe des Übels kommt es dabei nicht an. Es muß aber imstande sein, auf die Willensentscheidung einzuwirken[2]. Die durch die Drohung erregte Furcht muß die Ursache sein, durch die der Bedrohte zur Willenserklärung bestimmt ist. Weiter ist erforderlich, daß die Drohung widerrechtlich erfolgt, d. h. daß der Drohende beim Verlangen der Abgabe der Erklärung nicht in Ausübung eines Rechtes handelt, wobei es auf die Art der Drohung nicht ankommt, oder aber daß der Drohende zwar ein Recht auf Abgabe der Erklärung hat, sich aber zu deren Herbeiführung unzulässiger Mittel bedient.

III. 1. Wenn die aufgeführten Voraussetzungen vorliegen, so kann die Anfechtung gemäß § 119 und 123, bezw. die Wandelung gemäß § 462 ff. vorgenommen werden. Im ersteren Falle spricht

a) man von Anfechtbarkeit des Rechtsgeschäftes[3]. Anfechtbarkeit ist der ausschließlich vom Parteiwillen abhängige Geschäftsmangel, dessen Hervorkehrung

---

[1] § 123.

[2] Planck a.a.O. § 123, Anm. 3 a—c.

[3] Die Benennung hat Savigny (a.a.O. IV. S. 539) zuerst gebraucht, der auch den Begriff entwickelt hat.

das Geschäft nichtig macht[1]. Gareis[2] definiert: Anfechtbarkeit ist diejenige Eigenschaft einer Willenserklärung, vermöge derer die letztere ihre volle Wirksamkeit verliert, durch eine zu diesem Zwecke abgegebene empfangsbedürftige Erklärung eines hierzu Berechtigten, nämlich durch die Anfechtung seitens des Anfechtungsberechtigten. Sie ist ein Recht des rechtlichen Könnens, oder ein Gestaltungsrecht. Der Anfechtungsberechtigte hat es in seiner Hand, die Anfechtungsbefugnis auszuüben. Tut er es nicht, so ist das Geschäft, wie es geschlossen ist, gültig.

Geltend gemacht wird die Anfechtbarkeit durch die Anfechtung. Diese besteht in einer Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner[3]. Wer dieser ist, bestimmt das Gesetz. Es ist bei einem Vertrag der andere Teil, bei einem einseitigen Rechtsgeschäft derjenige, dem gegenüber das Rechtsgeschäft vorzunehmen war, oder aber jeder, der auf Grund des Rechtsgeschäftes unmittelbar einen rechtlichen Vorteil erlangt hat. Die Anfechtung kann auch einer Behörde gegenüber erfolgen.

Die Anfechtung kann durch formlose Willenserklärung vorgenommen werden. Sie stellt sich dar als ein einseitiges empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft[4]. In ihr muß der Wille des Anfechtenden, das Rechtsgeschäft wieder aufzuheben, zum Ausdruck kommen. Es genügt also nicht die bloße Mitteilung des Irrtums.

[1] Endemann a.a.O. I S. 370; Leonhard a.a.O. S. 445.
[2] Gareis a.a.O. § 142.
[3] § 143.
[4] Endemann a.a.O. I. S. 351; Engelmann a.a.O. S. 105; Staudinger a.a.O. § 143, Anm. 1.

b) Von der Anfechtungsbefugnis als Gestaltungsrecht unterscheidet sich wesentlich die Wandelung. Die juristische Konstruktion der Wandelung stellt sich nach dem BGB. dar als ein Anspruch. Dieses ergibt sich aus § 477, der von einem Anspruch auf Wandelung und Minderung spricht, ebenso wie auch § 634[1]. Im Gegensatz zu dieser Auffassung von dem Wesen der Wandelung, die aus dem römischen Recht stammt, war in der Kommission auch die Ansicht vertreten, daß durch die Wandelung die aus dem Kaufgeschäft an sich entstandenen Verpflichtungen des Käufers abgemindert, nicht aber neue Ansprüche des Käufers geschaffen werden sollten. „Die Mängelhaftung bedeutet eine materielle Abschwächung derjenigen Gebundenheit, welche für den Käufer mit dem Abschlusse des Kaufvertrages herbeigeführt wird[2].“ Hiernach kann sich der Käufer von der Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises durch einseitige Rücktrittserklärung ganz frei machen. Auch der Verkäufer kann dann den durch die Wandelungserklärung hergestellten Rechtszustand seinerseits geltend machen. Demgegenüber blieb die erstere Ansicht bei der Beratung siegreich, die in der Wandelung ein subjektives Recht des Käufers erblickte. Nach ihr kann der Käufer beim Bestehenbleiben seiner Verpflichtungen an sich vom Verkäufer verlangen, daß er in die Aufhebung des Kaufvertrages einwillige[3].

Was ein Anspruch ist, sagt uns das Gesetz selbst. § 194 bestimmt den Anspruch als das Recht,

[1] vergl. auch Oertmann a.a.O. § 462 S. 371, Anm. 1.
[2] s. Protokolle S. 677.
[3] vergl. auch Oertmann BGB. a.a.O. S. 371 f.

von einem anderen ein Tun oder ein Unterlassen zu verlangen. Dieser Wandelungsanspruch geht auf die Einwilligung des Verkäufers in die Rückgängigmachung des Kaufes[1]. Der Käufer hat also kein Recht zur Wandelung, sondern nur ein Recht auf Wandelung. Demgemäß bestimmt auch § 465, daß die Wandelung vollzogen ist, wenn sich der Verkäufer auf Verlangen des Käufers mit ihr einverstanden erklärt. Der Anspruch, den der Käufer hat, geht auf Abschluß eines Vertrages, der den Verkauf rückgängig machen soll[2]. Diese sogenannte Vertragstheorie wird von vielen angesehenen Schriftstellern immer von neuem bestritten[3]. Die Gründe, warum der Wandelungsanspruch als Anspruch auf Abschluß eines Vertrages anzusehen ist, sollen hier kurz angeführt werden.

1. § 462 bestimmt zunächst: wegen eines Mangels, den der Verkäufer nach den Vorschriften der §§ 459 und 460 zu vertreten hat, kann der Käufer Rückgängigmachung des Kaufes (Wandelung) verlangen.

Es wird behauptet[4], dadurch, daß das Gesetz hier nicht von Aufhebung, sondern von „Rückgängigmachung" spricht, zeige sich, daß die Wandelung die Rückgewähr der empfangenen Leistungen in sich begreife.

---

[1] Oertmann a.a.O. § 462, Anm. 3.

[2] Anhänger der Vertragstheorie sind: Dernburg, Oertmann, Kipp, Schollmeyer, Hellwig, Endemann, Planck, Staudinger, Kuhlenbeck u.a.m.

[3] Die sogenannte gemeinrechtliche Theorie wird vertreten von Eccius, Crome, Fischer-Henle, Enneccerus-Lehmann, Matthiass, Neumann u.a.m.

[4] Eccius a.a.O. S. 319.

Es ist nicht angängig, aus dem Begriff „Rückgängigmachung" argumentieren zu wollen, da das Gesetz von „Rückgängigmachung des Kaufes" spricht. Dieser Begriff enthält etwas ganz Bestimmtes. Man braucht sich nur den Unterschied zwischen Kauf und Erfüllung des Kaufes zu vergegenwärtigen, um zu erkennen, daß die Rückgängigmachung des Kaufes, von der § 462 spricht, etwas anderes ist, als die Rückgängigmachung der Folgen des Kaufes[1].

Die eigentliche gesetzliche Stütze der Vertragstheorie bildet der § 465, der bestimmt, daß die Wandelung vollzogen ist, wenn sich der Verkäufer auf Verlangen des Käufers mit ihr einverstanden erklärt. In dieser Bestimmung sieht die Vertragstheorie das Wesen des Wandelungscharakters. Eine solche Bedeutung des Paragraphen wird aber von der gemeinrechtlichen Theorie heftig bestritten[2]. Den wirklichen Inhalt des Wandelungsanspruches bestimmt nach der gemeinrechtlichen Theorie erst § 467. Gegen diese Ausschaltung des § 465 für die Bestimmung der durch das Gesetz geforderten Wandelungskonstruktion läßt sich schon die Stellung des § 465 geltend machen. Wenn erst § 467 das Wesen des Wandelungsanspruches bestimmen würde, so müßte er vor § 465 stehen, da zuerst die Vollziehung der Wandelung, dann erst ihre Geltendmachung zu regeln ist.

Auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes spricht für die Vertragstheorie. In der ersten Kommission hatte man sich dafür entschieden, das Wandelungsrecht, um es der Verjährung zu unterwer-

[1] Oertmann im „Recht" a.a.O. S. 5; Planck a.a.O. § 462.
[2] Eccius a.a.O. S. 324.

fen, als Anspruch zu konstruieren. Dieser Anspruch sollte auf Rückgabe des Geleisteten, bezw. auf Befreiung von der entstandenen Verpflichtung gehen[1].

Als in der zweiten Kommission[2] die Konstruktion des Wandelungsrechtes als Gestaltungsrecht und zwar als einseitiges Rücktrittsrecht empfohlen wurde, und es somit einer Ausschlußfrist unterworfen werden sollte, wurde dagegen geltend gemacht, daß das gemeine und das Preußische Recht die Frist als Verjährungsfrist behandelten, und man nur dann davon abweichen sollte, wenn die betreffenden Rechte nach dem System des Entwurfes nicht als Ansprüche aufgefaßt werden könnten. „Man könne aber das Verhältnis ohne Zwang in der Art gestalten, daß der Mangel den Käufer berechtige, die Aufhebung des Kaufes durch einen hierauf gerichteten Vertrag vom Verkäufer zu verlangen."

Daß sonach die Kommission, um das Wandelungsrecht als Anspruch zu gestalten, nicht den Rückgewähranspruch herangezogen hat, sondern den Anspruch auf Vertragsschluß gerichtet sein ließ, läßt sich daraus erklären, daß nach der Auffassung der Kommission Wandelung die „Aufhebung des Vertrages", nicht aber die tatsächliche Wandelung des Zustandes nach dem Vertragsschluß in dem status quo ante war. Die Rückgewähr der Leistung war nach dieser Auffassung erst die Folge der geschehenen Wandelung, konnte also nicht den Inhalt des Wandelungsanspruches bilden.

Wenn nun die Kommission bei Annahme dieses

[1] Mot. II S. 238 ff.
[2] Prot. S. 673 ff.

Wandelungsbegriffes das Wandelungsrecht als Anspruch konstruieren wollte, so mußte sie die Wandelung als Vertrag gestalten. „Dieses Ergebnis ist auch rechtspolitisch um so weniger als unerfreulich zu bezeichnen, als es in seiner Klarheit und Einfachheit den Distinktionen und Halbheiten weit überlegen erscheint, mit denen gerade die bedeutendsten Vertreter der Restitutionstheorie zu arbeiten gezwungen sind[1].“

2. Die Gegner[2] der Vertragstheorie machen gegen sie geltend, daß diese Theorie zu praktisch unannehmbaren Resultaten komme. Sie behaupten auch für das BGB. die Geltung der sogenannten gemeinrechtlichen Wandelungs- oder Restitutionstheorie, d. h. sie sind der Ansicht, daß wie nach gemeinem, so auch nach heutigem Recht der Anspruch des Käufers, falls dieser schon geleistet hat, direkt auf Rückzahlung des Preises gehe. Die Konstruktion der Wandelung als Vertrag zwinge den Käufer mangels gütlicher Einigung mit dem Verkäufer, erst die Klage auf die Wandelung, dann die Klage aus der Wandelung anzustellen. Eine Verbindung dieser beiden Klagen sei unmöglich, da es sich selbst widerspreche, Rechte aus einem Vertragsschluß klagweise geltend zu machen, bevor der Vertrag geschlossen sei. Aus dieser unerträglichen Konsequenz zwei Prozesse führen zu müssen, folge die Unhaltbarkeit der Vertragstheorie[3].

3. Es entsteht die Frage, ob tatsächlich die Verbindung der Klage auf die Wandelung mit der Klage aus der Wandelung unzulässig sei. Der Be-

---

[1] Oertmann im „Recht“ a.a.O. S. 32 IV.
[2] S. 27, Anm. 3.
[3] Eccius a.a.O. S. 318 ff.

weis dafür, daß diese Klagenverbindung möglich ist, ist aus CPO. § 259 zu erbringen. § 259 bestimmt: „Klage auf künftige Leistung kann erhoben werden, wenn den Umständen nach die Besorgnis gerechtfertigt ist, daß der Schuldner sich der rechtzeitigen Leistung entziehen werde.“ Es handelt sich hier um einen bedingten Anspruch, der schon vor der Fälligkeit geltend gemacht werden kann, da der Beklagte dadurch, daß er sich weigert, freiwillig in die Wandelung einzuwilligen, die Besorgnis rechtfertigt, er werde sich der rechtzeitigen Leistung entziehen[1].

Die moderne Praxis hat sich schon mehrfach bereit gezeigt, diese Klageverbindung zuzulassen[2]. Man könnte, wenn man sich der obigen Argumentation nicht anschließen will, allenfalls auch das Bestehen eines Reichsgewohnheitsrechtes hier annehmen.

Zu bemerken ist noch, daß das verweigerte Einverständnis des Verkäufers gemäß CPO. § 894 durch seine rechtskräftige Verurteilung ersetzt wird[3].

2. Eine weitere Verschiedenheit der rechtlichen Konstruktion von Anfechtung und Wandelung zeigt sich in den Bestimmungen über die Frist zur Geltendmachung der beiden Rechtsbehelfe.

a) 1. Da das Recht auf Anfechtung eine Befugnis ist, während sich das Recht auf Wandelung als ein Anspruch darstellt, so ergibt sich unmittelbar,

---

[1] Hellwig, Klagrecht S. 382—383, 5; Endemann a.a.O. S. 995, 37; Dernburg a.a.O. S. 58, 12; Kuhlenbeck a.a.O. S. 260, 1.

[2] Entsch. OLG. Bd. 4, S. 35; RG. Bd. 58, S. 424.

[3] Oertmann a.a.O. S. 380; Planck II a.a.O. § 462, Anm. 3; Dernburg, a.a.O. II § 185 IV; Prot. Bd. 1, S. 679 f.

als was die Fristen zur Geltendmachung anzusehen sind. Die Fristen des § 477, nach dem der Anspruch auf Wandelung bei beweglichen Sachen in sechs Monaten, bei Grundstücken in einem Jahr „verjährt", sind Verjährungsfristen[1]. Denn Ansprüche unterliegen nach § 194 I, wie nach gemeinem Recht der Verjährung. Die besonders kurzen Verjährungsfristen sind vorgeschrieben, weil die Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche eine erhebliche Störung und Beunruhigung des Verkehrs bewirken[2]. Die gewöhnliche Verjährungsfrist von 30 Jahren tritt aber wieder ein, wenn ein Mangel arglistig verschwiegen ist, da der arglistig handelnde Verkäufer nicht schutzbedürftig ist. Die Verjährungsfrist beginnt zu laufen, sobald der Käufer in der Lage ist, die Sache auf das Vorhandensein von Mängeln hin zu untersuchen[3]. Dieser Zeitpunkt ist bei beweglichen Sachen die Ablieferung, bei Grundstücken die Übergabe. Nicht genügt bei beweglichen Sachen constitutum possessorium oder Abtretung des Herausgabeanspruches[4].

Bei Grundstücken dagegen reicht das Besitzkonstitut aus[5], da sonst der beabsichtigte Gegensatz gegen die Ablieferung bei beweglichen Sachen bedeutungslos wird.

Die Verjährungsfristen können nach der aus-

[1] Oertmann a.a.O. § 477.

[2] Endemann a.a.O. I S. 998.

[3] Prot. Bd. I S. 702; Oertmann a.a.O. S. 398, Anm. 2b; Crome a.a.O. II S. 477; Dernburg a.a.O. II S. 92 f.

[4] Kuhlenbeck a.a.O. S. 395; Cosack a.a.O. I S. 448; Staudinger a.a.O. II S. 116; Goldmann-Lilienthal a.a.O. S. 506.

[5] Planck a.a.O. II S. 385; Oertmann BGB. a.a.O. S. 398.

drücklichen Bestimmung des Gesetzes verlängert werden, während eine Verkürzung nicht zulässig ist. Die Verlängerung ist jedoch nur zulässig bis zu dem Höchstbetrage der gewöhnlichen Verjährungsfristen. Eine Ausdehnung über diese Grenze hinaus würde dem § 225 widersprechen. Daß § 477 Abs. 1 Satz 2 so zu verstehen ist, ergibt sich daraus, daß er ja nur von der Verlängerung der in dem Paragraphen aufgestellten, besonderen Verjährungsfristen spricht. Die allgemeine Bestimmung des § 225 soll aber nicht dadurch aufgehoben werden[1]. Beantragt der Käufer gerichtliche Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises, so wird die Verjährung unterbrochen[2]. Im übrigen gelten die allgemeinen Vorschriften über Hemmung und Unterbrechung der Verjährung. Besonders gilt, daß die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung auch die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung der anderen Ansprüche bewirkt[3]. Die erfolgte Verjährung wird nicht von Amtswegen berücksichtigt, sondern sie muß vom Verkäufer durch Einrede geltend gemacht werden[4].

2. Besondere Bestimmungen gelten für den Viehkauf. Wie schon oben ausgeführt, haftet der Verkäufer nur für die sogenannten Hauptmängel. Diese Mängel müssen sich innerhalb bestimmter Fristen, der sogenannten Gewährsfristen zeigen[5]. Zeigt sich

---

[1] Oertmann BGB. a.a.O. S. 398 f.

[2] § 477 II.

[3] Windscheid-Kipp a.a.O. II S. 710.

[4] Oertmann BGB. a.a.O. S. 415 Anm. 3.

[5] Die Länge der Gewährsfristen für die einzelnen Tiergattungen ist in der obengenannten Kaiserlichen Verordnung bestimmt.

ein Hauptmangel innerhalb der Gewährsfrist, so wird vermutet, daß der Mangel schon zu der Zeit vorhanden gewesen sei, zu der die Gefahr auf den Käufer übergegangen ist. Der Verkäufer hat also in diesen Fällen zu beweisen, daß zur Zeit des Gefahrüberganges der Mangel noch nicht vorhanden war. Als den Beginn der Gewährsfristen, die vertraglich verlängert und verkürzt werden können, bestimmt § 483 den Ablauf des Tages, an dem die Gefahr auf den Käufer übergeht. Zeigt sich innerhalb der Gewährsfrist ein Hauptmangel, so muß die Anzeige davon spätestens zwei Tage nach Ablauf der Gewährsfrist oder nach dem Tode des Tieres abgesandt werden[2]. Genügend ist jedoch auch das im § 485 bestimmte gerichtliche Vorgehen des Käufers gegen den Verkäufer. Arglistiges Verschweigen des Mangels durch den Verkäufer hat auch hier die Folge, daß der Rechtsverlust für den Käufer nicht eintritt.

Für den Fall, daß der Verkäufer das Nichtvorhandensein eines Mangels zugesichert hat, bestimmt § 490, daß der Anspruch des Käufers auf Wandelung in sechs Wochen vom Ablauf der Gewährsfrist an gerechnet verjährt. Doch auch nach Eintritt der Verjährung kann der Käufer die Zahlung des Kaufpreises verweigern.

b) Im Gegensatz zu den Verjährungsfristen bei der Wandelung sind die Fristen, innerhalb deren die Anfechtung geltend gemacht werden kann, vom Gesetz als Ausschlußfristen konstruiert[3]. Das Wesen der Ausschlußfrist besteht darin, daß nur

[1] § 484.

[2] § 485.

[3] Fischer-Henle a.a.O. §§ 121, Anm. 7; 124, Anm. 3; Cosack a.a.O. I. S. 22; Staudinger a.a.O. § 143, Anm. 4.

innerhalb ihr eine Befugnis geltend gemacht werden kann, während nach Ablauf der Frist eine Geltendmachung der Befugnis ausgeschlossen ist. Dieses ist auch der Fall bei den Fristen, innerhalb deren die Anfechtung erfolgen muß.

1. Die Länge der Ausschlußfristen bestimmt sich nach den §§ 121 bezw. 124. Gemäß § 121 muß die Anfechtung wegen Irrtums unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern erfolgen, nachdem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrunde Kenntnis erlangt hat. Das Gesetz räumt dem Irrenden eine Überlegungsfrist ein. In diesem Sinne ist „unverzüglich“ von „sofort“ zu unterscheiden. Wenn ein schuldhaftes Zögern anzunehmen ist, ist von Fall zu Fall zu entscheiden. Jedenfalls darf der Anfechtende nach Kenntnisnahme des Anfechtungsgrundes nicht noch mit der Anfechtung warten, weil es dem Anfechtungsgegner gleichgültig sein könne, ob die Anfechtung einen Tag früher oder später erfolge. Die Verkehrssicherheit erfordert vielmehr, daß die Anfechtung, wenn sie erfolgen soll, möglichst bald erfolge[1].

2. Ist jemand durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung zur Abgabe einer Willenserklärung bestimmt worden, so muß die Anfechtung der Erklärung binnen Jahresfrist erfolgen. Diese Frist beginnt mit dem Zeitpunkt der Entdeckung der Täuschung, bezw. mit dem Aufhören

---

[1] Endemann a.a.O. I. S. 352; Hölder a.a.O. S. 267.

der Zwangslage[1]. Ausgeschlossen ist die Anfechtung im Falle des § 121, wie auch bei § 124, wenn seit der Abgabe der Willenserklärung 30 Jahre verstrichen sind. Die Anfechtungserklärung macht ihre Reise auf Gefahr des Anfechtungsgegners, d. h. das Anfechtungsrecht ist gewahrt, wenn die Erklärung abgesandt worden ist.

IV. 1. Wenn wir endlich die Wirkung von Anfechtung und Wandelung betrachten, so finden wir auch hier wesentliche Unterschiede.

a) Für die Anfechtung bestimmt § 142: „Wird ein anfechtbares Rechtsgeschäft angefochten, so ist es als von Anfang an nichtig anzusehen." Die Wirkung des Geschäftes ist also in der Schwebe. Unterbleibt die Anfechtung, so ist das Geschäft vollkommen gültig. Erst durch die Anfechtung tritt Nichtigkeit ein. Die Nichtigkeit, die von Anfang an dem Rechtsgeschäft innewohnte, wird durch die Anfechtung enthüllt, sodaß die Lage der Parteien nach erfolgter Anfechtung so ist, als ob das Rechtsgeschäft überhaupt nicht vorgenommen worden wäre[2]. Die Anfechtung wirkt absolut und dinglich. Manche Schriftsteller[3] halten das anfechtbare Rechtsgeschäft zunächst für wirksam. Mit der Anfechtung werde diese Wirksamkeit aber rückwirkend wieder aufgehoben. Dieser Ansicht ist nicht zuzustimmen, da hier der zunächst gemachte Fehler nur durch die Fiktion der rückwirkenden Kraft wieder korrigiert wird.

---

[1] § 124.

[2] Enneccerus a.a.O. I. S. 273; Endemann a.a.O. I. S. 372; Rehbein a.a.O. I. S. 200.

[3] Kuhlenbeck a.a.O. I S. 329; Planck a.a.O. I. S. 254; Staudinger a.a.O. § 142.

Die Motive, auf die sich die letztere Ansicht stützt[1], sagen, daß das anfechtbare Rechtsgeschäft unter einer auflösenden Gesetzesbedingung besteht, deren Eintritt besonderer Bestimmung zufolge rückwirkende Kraft hat. Diese Fassung ist aber nur eine unklare Umschreibung eines rechtlichen Schwebezustandes des Rechtsgeschäftes[2].

Die Anfechtung wirkt gegenüber den Parteien, wie auch gegenüber jedem Dritten dinglich[3]. Das Recht des Anfechtenden nach der Anfechtung auf Herausgabe stellt sich dar als Anspruch des Eigentümers gegenüber dem Besitzer auf Herausgabe der Sache[4]. Ebenso kann der Anfechtende seine Forderung auf die Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung stützen[5], und zwar „unabhängig von dem eventuellen Gegenanspruch des Gegenkontrahenten auf Rückgewähr der von ihm gemachten Leistungen[6]".

b) 1. Im Gegensatz zu der absoluten und dinglichen Wirkung der Anfechtung hat die Wandelung nur obligatorische Wirkung. Die Parteien sind gegenseitig verpflichtet, die Folgen des Kaufes zu beseitigen. Wir haben oben gesehen, daß die Wandelung als Abschluß eines Vertrages anzusehen ist. Durch diesen Vertrag ist die Verpflichtung der Parteien, den Zustand, der vor Abschluß des Kaufes bestand, wieder herzustellen, begründet. Diese Wiederherstellung regelt sich entsprechend nach

---

[1] Mugdan a.a.O. I S. 473.
[2] Endemann a.a.O. I S. 371.
[3] Matthiass a.a.O. I. S. 232; Planck a.a.O. I S. 253.
[4] § 985.
[5] §§ 912 ff.
[6] RG. Bd. 49, S. 424.

den für das vertragsmäßige Rücktrittsrecht geltenden Vorschriften der §§ 346—348, 350—354, 356. Hiernach haben die Kontrahenten die empfangenen Leistungen einander zurückzugewähren, wobei der gezahlte Kaufpreis vom Tage des Empfanges an gemäß § 347, 3 verzinst wird. Die Vertragskosten sind, ebenso wie die auf die Sache gemachten Verwendungen, letztere nach den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag, zurückzugewähren. Natürlich hat auch der Käufer seinerseits die gekaufte Sache zurückzugeben und zwar mit allen Nutzungen[1]. Ist die Kaufsache zufällig untergegangen, so verliert der Käufer dadurch seine Ansprüche gegen den Verkäufer nicht. Diesen Grundsatz finden wir schon im römischen Recht[2]. Die Quellen sagen hierüber: mortuus (sc. servus) redhibetur; d. h. der Verkäufer muß auch dann den Kaufpreis dem Käufer zurückgeben, wenn der Sklave gestorben ist, so daß er dem Verkäufer nicht zurückgegeben werden kann. Nach heutigem Recht ist aber die Wandelung ausgeschlossen wenn der Käufer die Unmöglichkeit der Rückgabe oder die wesentliche Verschlechterung der Kaufsache verschuldet hat.

2. Eine besondere Bestimmung enthält das BGB. bezüglich solcher Kaufsachen, die nur der Gattung nach bestimmt sind. In einem solchen Falle kann der Käufer statt der Wandelung verlangen, daß ihm an Stelle der mangelhaften Sache eine mangelfreie geliefert wird[3]. Dieselbe Bestimmung enthält § 491

[1] Planck a.a.O. II S. 378; Dernburg a.a.O. II S. 77; Windscheid-Kipp a.a.O. S. 706; Staudinger a.a.O. II S. 100—102.

[2] Cl. 31 § 11; 38 § 3; 47 § 1, D. 21, 1.

[3] § 480.

für den Kauf eines nur der Gattung nach bestimmten Tieres.

2. Endlich ist noch zu untersuchen, in welchen Fällen bei Anfechtung und Wandelung die beiden Kontrahenten einander zum Schadenersatz verpflichtet sind.

a) Bei der Anfechtung wegen Irrtums kann im allgemeinen von einer Schadenersatzpflicht des Anfechtungsgegners keine Rede sein. Bei arglistiger Täuschung oder Drohung dagegen hat der Anfechtungsgegner dem Anfechtenden den entstandenen Schaden nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen zu ersetzen[1].

b) Der Wandelnde dagegen kann schadensersatzpflichtig sein, wenn die Kaufsache durch sein Verschulden verschlechtert oder untergegangen ist, oder wenn er die Unmöglichkeit der Herausgabe aus einem anderen Grunde verschuldet hat[2].

Der gemäß § 123 Anfechtende wird im allgemeinen keinen Schaden zu ersetzen haben. Eine besondere Bestimmung trifft aber das Gesetz für die Anfechtung wegen Irrtums. Wenn ein Rechtsgeschäft wegen Irrtums angefochten und infolgedessen beseitigt wird, so wird in den meisten Fällen ein Schaden entstehen. Es wäre unbillig diesen Schaden, der durch den Irrtum des Anfechtenden entstanden ist, dem Anfechtungsgegner aufzubürden. Andererseits kann der Schaden von dem Irrenden nicht allein getragen werden, da sonst das ganze Institut der Irrtumsanfechtung illusorisch werden

---

[1] §§ 823 ff.
[2] §§ 347 und 989.

würde. Das Gesetz hat daher einen Weg eingeschlagen, der keinen der beiden Kontrahenten zu sehr schädigt. Der Irrende hat gemäß § 122 ohne Rücksicht auf sein Verschulden den Schaden zu ersetzen, den der Anfechtungsgegner oder jeder Dritte dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit der Erklärung vertraut[1]. Begrenzt wird diese Schadensersatzpflicht durch das sogenannte positive Vertragsinteresse. Der Schaden braucht nicht über den Betrag des Interesses hinausersetzt zu werden, das der Anfechtungsgegner oder der Dritte an der Gültigkeit der Erklärung hat. Hat aber der Geschädigte den Grund der Anfechtbarkeit gekannt, so braucht der Anfechtende überhaupt keinen Schaden zu ersetzen[2].

Auf Grund der Gegenüberstellung der beiden Rechtsbehelfe sehen wir, daß sie sich nach ihren Voraussetzungen teilweise decken. Die juristische Gestaltung ist jedoch vollständig verschieden, während die Wirkung von Anfechtung und Wandelung, wenn man von der zuletzt besprochenen Schadensersatzpflicht absieht, ähnlich ist.

B. I. Da auf Grund eines Irrtums über solche Eigenschaften der Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden, die Erklärung, die infolge des Irrtums abgegeben worden ist, angefochten werden kann, so ist auch eine Anfechtung eines Kaufes gemäß § 119 II möglich. Wenn aber der Käufer über eine solche wesentliche Eigenschaft der Kaufsache bei dem Kaufabschluß im Irrtum war,

[1] Hölder a.a.O. I S. 270; Crome a.a.O. I S. 420; Staudinger a.a.O. I S. 357, sog. negatives Vertragsinteresse.

[2] Matthiass a.a.O. I S. 192.

und sich das Fehlen der Eigenschaft als Mangel im Sinne von § 459 darstellt, so hat der Käufer auch die Gewährleistungsansprüche, insbesondere kann er Wandelung verlangen. Ebenso sind Fälle möglich, in denen wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 angefochten, aber auch wegen Mängel der Sache Wandelung verlangt werden kann. Es läßt sich also in diesen Fällen derselbe Tatbestand unter die Bestimmungen über die Anfechtung, wie über die Wandelung bringen[1]. Daher entsteht die Frage, welche Rechte stehen dem Käufer in einem solchen Falle zu, oder wie verhalten sich die allgemeinen Vorschriften über die Anfechtung zu den besonderen Vorschriften über Gewährleistung beim Kauf? Können beide Rechtsbehelfe nebeneinander geltend gemacht werden; ist die Anfechtung wegen ihrer allgemeinen Stellung subsidiär oder wird sie durch die Zulässigkeit der Wandelung ausgeschlossen?

1. Zunächst ist zu prüfen, ob ein Nebeneinanderbestehen der beiden Rechtsbehelfe möglich ist. Nicht beim Vorliegen eines jeden Mangels, der zur Wandelung berechtigt, kann zugleich von einem Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft der Sache gesprochen werden[2]. Es ist also in einem solchen Falle für den Käufer nur die Wandelungsklage durchgreifend. Andererseits aber kann der Käufer auch nur auf die Anfechtung angewiesen

---

[1] Danz a.a.O. S. 463 f.; Lenel a.a.O. S. 6 f.; Schloßmann a.a.O. S. 51 ff.; Betzinger a.a.O. S. 276 f.; Schneider a.a.O. S. 145 ff.

[2] Betzinger a.a.O. S. 277 II 1; Schneider a.a.O. S. 147.

und ihm die Wandelungsklage versagt sein[1]. Denn unter Umständen kann man nicht von einem „Mangel" sprechen, wenn der Käufer über die Gattung der Sache im Irrtum war und sie daher für den nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauch nicht verwenden kann.

2. Die rechtliche Situation der Parteien ist beim Zulassen von Anfechtung und Wandelung nebeneinander verschieden, je nachdem das eine oder das andere Rechtsinstitut gewählt wird.

Nach § 460 Satz 2 haftet der Verkäufer in dem Falle, daß dem Käufer ein Mangel der im § 459 bezeichneten Art infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist, nur wenn er den Fehler arglistig verschwiegen hat, es sei denn, daß er die Abwesenheit des Fehlers zugesichert hat. Wer aber bei Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum war, oder wer zur Abgabe der Erklärung durch arglistige Täuschung bestimmt worden ist, kann die Erklärung gemäß §§ 119 bezw. 123 anfechten. Wenn demnach Arglist des Verkäufers vorliegt, so ist sowohl Anfechtung, wie auch Wandelung möglich. Bei einem Irrtum dagegen hat der Käufer die Wandelung nur dann, wenn seine Unkenntnis nicht auf grober Fahrlässigkeit beruht. Die Anfechtung aber wird auch gegeben, wenn den Anfechtenden grobes Verschulden trifft[2]. Es könnte demnach der Käufer, dem infolge grober Fahrlässigkeit der Mangel unbekannt geblieben ist, immer noch wegen Irrtums anfechten.

[1] Schloßmann a.a.O. S. 573; Staudinger a.a.O. II S. 71; Dernburg a.a.O. II S. 617.

[2] Planck a.a.O. I § 119.

Ebenso kann die Vorschrift des § 461 umgangen werden. § 461 bestimmt, daß der Verkäufer einen Mangel der verkauften Sache nicht zu vertreten hat, wenn die Sache auf Grund eines Pfandrechtes in öffentlicher Versteigerung unter der Bezeichnung als Pfand verkauft wird. Eine derartige Einschränkung der Haftung kennen die Vorschriften über die Anfechtung nicht. Wenn daher der Käufer einer solchen Sache sich im Irrtum über eine wesentliche Eigenschaft der Kaufsache befand, so könnte er den Kauf anfechten.

Auch die kurzen Verjährungsfristen der Wandelung würden, wenn die Anfechtung neben der Wandelung zulässig wäre, zu Gunsten des Käufers verlängert, da er gemäß §§ 121, 124 innerhalb 30 Jahre immer noch anfechten könnte, auch wenn die Verjährungsfrist der Wandelung verstrichen wäre.

Andererseits könnte die Geltendmachung der Anfechtungsbefugnis auch für den Käufer Nachteile mit sich bringen. Der Wandelnde kann innerhalb sechs Monate bei beweglichen Sachen, innerhalb eines Jahres bei Grundstücken Wandelung verlangen. Anfechten muß er dagegen bei Irrtum unverzüglich. Er würde sich also in dieser Hinsicht bei der Wandelung besser stehen.

Gemäß § 122 ist der wegen Irrtums Anfechtende zum Ersatz des negativen Vertragsinteresses verpflichtet. Den Wandelnden trifft eine solche Verpflichtung nicht.

Aus alledem ergibt sich, wie wesentlich die Frage ist, ob der Käufer beliebig wandeln oder anfechten kann. Er kann dabei je nach der Lage des Falles seine Situation durch die Wahl des einen oder des anderen Rechtsbehelfes verbessern. Es würden dadurch vielfach Vorschriften des Gesetzes

umgangen werden, die im Interesse des Verkehrs und der Rechtssicherheit getroffen sind.

II. Es ist daher zu untersuchen, ob das Nebeneinanderbestehen von Anfechtung und Wandelung zuzulassen sei. Es ist dieses eine Frage, über die in der Wissenschaft und Praxis lebhafter Streit herrscht.

1. Im Gesetze selbst finden wir die Lösung dieser Kontroverse nicht. Auch seine Entstehungsgeschichte klärt uns nicht darüber auf. Im ersten Entwurf lautete der die Irrtumsanfechtung behandelnde § 98: „Beruht der Mangel der Übereinstimmung des wirklichen Willens mit dem erklärten Willen auf einem Irrtum des Urhebers, so ist die Willenserklärung nichtig, wenn anzunehmen ist, daß der Urheber bei Kenntnis der Sachlage die Willenserklärung nicht abgegeben haben würde; im entgegengesetzten Falle ist die Willenserklärung gültig. Im Zweifel ist anzunehmen, die Willenserklärung würde nicht abgegeben worden sein, wenn ein Rechtsgeschäft anderer Art, die Beziehung des Rechtsgeschäftes auf einen anderen Gegenstand oder die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes unter anderen Personen beabsichtigt würde."

In diesem Paragraph, dem Vorläufer des § 119 BGB. fehlt der heutige Absatz II. Der Irrtum über Eigenschaften eines Gegenstandes ist als nicht beachtlich erklärt, sofern der Gegenstand vermöge der vorausgesetzten Eigenschaften nach der Verkehrsanschauung zu einer anderen Art oder Gattung gehören würde, als wozu er gehört. Die Motive fahren fort: „Dazu kommt, daß soweit ein Bedürfnis, den hinsichtlich der Eigenschaften einer Sache

Irrenden zu schützen, wirklich vorliegt, durch die demselben zur Seite stehenden sonstigen Rechtsbehelfe genügend vorgesorgt ist. Von Bedeutung sind in dieser Hinsicht namentlich die Vorschriften über die Gewährleistung wegen Mängel der veräußerten Sache.“ Man wollte demnach[1] die Anfechtung wegen Irrtums hier nicht gewähren, da die Gewährleistung wegen Mängel der Kaufsache dem Käufer genügenden Schutz böte.

Bei der Anfechtung wegen Betrugs und Drohung, dem § 103 des Entwurfes, ist in den Motiven[2] gesagt, der Verletzte könne auch statt Wandelung Schadenersatz nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen verlangen. Von einem Nebeneinanderbestehen von Wandelung und Anfechtung ist jedoch nichts bemerkt.

In der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes wurde der § 94 a, der dem zweiten Absatz des heutigen § 119 entspricht, hinzugefügt. Über eine Konkurrenz dieses Paragraphen mit der Mängelhaftung hat sich die Kommission nicht geäußert[3]. Auch in der Denkschrift finden wir keine Aufklärung über diese Frage. Es ist daher anzunehmen, daß die Verfasser des BGB. die Möglichkeit einer Konkurrenz von Anfechtung und Wandelung übersehen haben.

2. In der Rechtssprechung ist die Frage, ob bei Mängeln der Kaufsache neben den Gewährleistungsansprüchen auch noch Anfechtung gegeben ist, wenig erörtert worden. Das Reichsgericht

---

[1] RG. Bd. 61 S. 176.
[2] S. 208.
[3] RG. Bd. 61, S. 176.

hat in den Entscheidungen vom 25. Oktober 1901 [1] und vom 21. Dezbr. 1904 diese Frage unentschieden gelassen. Erst am 1. August 1905[2] hat sich das Reichsgericht näher mit der Entscheidung unserer Frage befaßt. Die Vorinstanz in dieser Sache, das Oberlandesgericht Frankfurt[3] hatte angenommen, daß wegen eines Fehlers der Kaufsache, für den der Käufer nach § 459 dem Käufer haftet, auch die Anfechtung wegen Irrtums nach § 119 II zulässig sei, wofern sich der Fehler zugleich als Mangel einer Eigenschaft darstellt, die im Verkehr als wesentlich angesehen wird.

Das Reichsgericht verneint demgegenüber die Zulässigkeit der Anfechtung neben der Wandelung. Zur Begründung der Ansicht, daß das Gesetz neben der Wandelung nicht noch die Anfechtung zuläßt, wird ausgeführt, daß bei einem Nebeneinanderbestehen der beiden Rechtsbehelfe in das Gesetz ein unerklärlicher Zwiespalt getragen werden würde. Die zur Sicherung des Verkehrs getroffenen Vorschriften über Wandelung würden illusorisch, wenn man Anfechtung wegen Irrtums zuließe. Die Sicherung des Verkehrs würde besonders dadurch leiden, daß bei Wandelung kürzere Verjährungsfristen zur Anwendung kommen, während die Anfechtung noch nach 30 Jahren statthaft sei, wenn sie nur unverzüglich erfolge. Es sei daher anzunehmen, daß die Anfechtungsbefugnis durch den Wandelungsanspruch ausgeschlossen wird. Keineswegs sei es zulässig, etwa in den Fällen, in denen die Wandelungsklage nicht rechtzeitig erhoben werden konnte,

[1] RG. Bd. 49, S. 421.
[2] RG. Bd. 61, S. 171.
[3] Entscheidung vom 11. 11. 04.

weil der Käufer den Fehler erst nach Ablauf der Verjährungsfrist entdeckt hat, nun auf die Anfechtung zurückzugreifen.

Weiter ist hier anzuführen die Entscheidung vom 16. Jan. 1906[1], die die Frage behandelt, ob an Stelle der Rechte aus vertragswidriger Nichterfüllung wahlweise Anfechtung des Vertragsabschlusses wegen Irrtums über Eigenschaften der Person auch dann noch zulässig sei, wenn das Fehlen der vorausgesetzten Eigenschaft erst durch die mangelhafte Vertragserfüllung zu Tage getreten ist. Nach Ansicht des Reichsgerichts sind die allgemeinen Bestimmungen über Anfechtung mit der exklusiven Regelung der Folgen vertragswidriger Nichterfüllung unvereinbar. Als Analogie ist auch diese Entscheidung für unsere Frage von Belang. Die beiden angeführten Entscheidungen lassen keinen Zweifel darüber aufkommen, in welcher Weise das Reichsgericht zu unsrer Frage Stellung genommen hat.

3. Anders verhält es sich in der Wissenschaft. Zwischen den einzelnen Schriftstellern herrscht auch noch heute lebhafter Streit über das Nebeneinanderbestehen von Anfechtung und Wandelung. Es sind zwei Richtungen vertreten, von denen die eine Wandelung und Anfechtung nebeneinander gewähren will, während die andere die Anfechtung in den Fällen, in denen Wandelung möglich ist, ausschließt.

a) Der extremste Vertreter der ersten Ansicht ist Leonhard[2]. Nach ihm sind alle Eigenschaften „wesentlich“ im Sinne von § 119 II, als deren Ne-

---

[1] RG. Bd. 62, S. 285.

[2] a.a.O. S. 496 ff.

gation die Mängel des § 459 erscheinen[1]. Leonhard sieht es als einen Hauptvorzug des BGB. an, daß es dem Käufer einer mangelhaften Sache im Falle des Irrtums die Wahl zwischen verschiedenen Rechtsbehelfen gibt. Zu diesen Rechtsbehelfen zählt er auch das Anfechtungrecht aus § 119.

Das Nebeneinanderbestehen von Anfechtung und Wandelung bejaht ferner Baum[2]. Er sagt, die Irrtumsanfechtung beruht auf einer ganz anderen Grundlage als der Wandelungsanspruch. Die Wandelung setzt einen gültigen Vertrag voraus, während bei Geltendmachung der Anfechtung wegen der rückwirkenden Kraft kein Vertrag mehr vorhanden ist, aus dem der Wandelungsanspruch abgeleitet werden kann. Unter Berücksichtigung des ALR. kommt Baum zu dem Resultat, daß es, da der Käufer vor der Übergabe sicherlich das Recht der Irrtumsanfechtung habe, nicht abzusehen sei, warum dieses Recht nach der Übergabe ihm entzogen werden soll. Es sei auch an sich ohne weiteres nicht zulässig, die Anfechtung des durch Übergabe erfüllten Kaufvertrages nach § 119 II auf dem Wege der Interpretation auszuschließen, weil ihr Ausschluß bei Abfassung des Gesetzes offenbar übersehen sei. Aus dem Gesetze gehe sprachlich wie logisch die Gewährung beider Rechtsmittel für den Käufer hervor.

Schefold[3] stellt den verkehrswesentlichen Eigenschaften des § 119 II die Gebrauchserheblichkeit des § 459 gegenüber. Wenn eine Sache beide Eigen-

[1] Lenel a.a.O. S. 6.
[2] a.a.O. S. 144.
[3] a.a.O. S. 127.

schaften habe, so habe der Käufer Wandelung und Anfechtung.

Endemann[1] sagt, die Anfechtung wegen Irrtums sei neben der Wandelung möglich, wenn auch die beiden Rechtsbehelfe streng zu unterscheiden seien.

Als Anhänger dieser Ansicht sind weiter zu nennen Plank[2], Staudinger[3], Burchard[4] und Oertmann. Dieser gibt zwar zu, daß die Zulassung der Anfechtung neben der Wandelung im Einzelfall bedenklich wirken könne. Er führt aber aus: „Warum soll da, wo der Mangel soweit geht, daß er eine verkehrswesentliche Eigenschaft der Kaufsache im Sinne von § 119 II betrifft, die an diesen schärferen Tatbestand sonst geknüpfte weitergehende Wirkung darum ausgeschlossen sein, weil die schon mit einem schwächeren verbundene Wandelungsbefugnis alsdann auch erst recht Platz greift?[5]“

Krückmann prüft die Konkurrenz von Anfechtung und Wandelung bei den für den Viehkauf geltenden Vorschriften. Er kommt dabei zu dem Resultat, daß es irrtümlich sei, anzunehmen, daß durch die Bestimmungen über die Haftung wegen Viehmängel die allgemeinen Bestimmungen der §§ 119 ff. ausgeschlossen seien[6].

Ebenso entscheidet er sich auch bezüglich der Mängelhaftung beim gewöhnlichen Kauf[7].

Nach Kipp[8] ist § 119 grundsätzlich auch auf

[1] a.a.O. I S. 986 und 993.
[2] a.a.O. II S. 452.
[3] a.a.O. II S. 68, 78 und 90.
[4] a.a.O. S. 37.
[5] Oertmann BGB. a.a.O. S. 363.
[6] a.a.O. S. 5.
[7] Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 101, S. 393 ff.
[8] a.a.O. S. 397.

Fehler und mangelnde Eigenschaften anwendbar. Soweit jedoch das besondere Kaufrecht der Aufhebung des Geschäftes ihretwegen entgegenstehe, müsse § 119 zurücktreten.

Gmelin[1] wendet sich gegen die oben angeführte Entscheidung des Reichsgerichtes vom 16. Januar 1906. Nach ihm entspricht es allgemeinen Grundsätzen, daß, wenn eine Verletzung von Rechtsgütern stattgefunden hat — und das ist auch dann der Fall, wenn infolge wesentlichen Irrtums eine Vermögensbeschädigung eingetreten ist — dem Verletzten alle Rechtsbehelfe in kumulativer, nicht in elektiver Weise zur Seite stehen. Ein Verhältnis der Exklusivität könne nur aus den zwingendsten Gründen und in der Regel nur dann als vom Gesetzgeber gewollt unterstellt werden, wenn das im Gesetz selbst ausdrücklich gesagt sei.

Eine Mittelmeinung läßt neben der Wandelung die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung, nicht aber wegen Irrtums gelten.

So spricht sich für die Zulässigkeit der Anfechtung bei arglistiger Täuschung Fischer-Henle aus[2]. Derselben Ansicht sind Eccius[3] und Staub[4]. Der letztere sagt: „Die arglistige Verschweigung eines Fehlers bei Abschließung eines Kaufvertrages begründet außerdem das Recht auf Anfechtung des Vertrages nach BGB. § 123."

Crome[5] führt aus, daß regelmäßig bei arglisti-

---

[1] a.a.O. S. 751.
[2] a.a.O. § 462 Anm. 2.
[3] a.a.O. S. 336.
[4] a.a.O. § 377 Anm. 138.
[5] a.a.O. II S. 444, Anm. 5.

ger Täuschung Anfechtung und Wandelung gegeben sei.

b) Demgegenüber ist eine ganze Reihe von Schriftstellern der Ansicht, daß bei gegebener Wandelung die Anfechtung nicht möglich sei.

Eine besondere Theorie über die Lösung unserer Frage stellt Danz[1] auf. Er sagt man stehe vor der Wahl, entweder der Vertrag sei gültig, dann müsse der Käufer auf Wandelung klagen, oder der Vertrag sei wegen Willensmängel anfechtbar und infolge Anfechtung unwirksam, dann sei Rückforderungsklage gegeben. Beides zusammen könne nicht kumuliert werden. Es müssen daher von Amtswegen, wenn nur der Wille, das Geschäft nicht gelten zu lassen, genügend deutlich ersichtlich war, diejenigen gesetzlichen Bestimmungen zur Anwendung gebracht werden, die auf den vorliegenden Tatbestand paßten, also gegebenenfalls die Bestimmungen über die Wandelung.

Dieser Ansicht stimmt auch Krückmann insoweit bei, als er es für einen logischen Zwang erklärt, daß dort, wo der Tatbestand grundsätzlich auf eine kaufmännische Haftung angelegt sei, der Käufer gar nicht irrend und anfechtungsberechtigt sein könne.

Der energischste Vertreter der die Konkurrenz verneinenden Richtung ist Schloßmann[2]. Er sieht in dem Fehlen einer das gegenseitige Verhältnis von Wandelung und Anfechtung regelnden Bestimmung eine Lücke im Gesetz. Der Richter habe sie durch seine Entscheidung auszufüllen. Dabei solle

[1] a.a.O. S. 463 ff.
[2] a.a.O. S. 422.
[3] a.a.O. S. 52.

der Käufer auf die Gewährleistungsansprüche beschränkt werden.

Ferner ist hier Schneider[1] zu nennen, der es als eine böse Sünde gegen den Geist des Gesetzes bezeichnet, wenn man die Anfechtung wegen Irrtums gegenüber der Wandelung ausspielen wollte. Schneider führt mit Recht aus, daß die allgemeinen Vorschriften des BGB. über Anfechtung wegen Irrtums auch sonst stillschweigend eingeschränkt sind. So lautet § 21 des Entwurfes eines Gesetzes über Versicherungsvertrag: „Das Recht des Versicherers, den Vertrag wegen arglistiger Täuschung anzufechten, bleibt unberührt." Es soll hierdurch, wie in der Begründung ausdrücklich hervorgehoben wird, die Anfechtung wegen Irrtums nach BGB. ausgeschlossen sein. Es ist also hier vermieden, daß die Vorschriften demselben Mißverständnis ausgesetzt werden, wie das Verhältnis von Anfechtung und Wandelung.

Lenel[2] ist der Ansicht, daß das ganze wohlüberlegte Recht der Mängelgewährschaft bei Zulassung der Irrtumsanfechtung über den Haufen geworfen werden würde.

Blume[3] verneint das Nebeneinanderbestehen von Anfechtung und Wandelung, wobei er nicht den Standpunkt Schneiders teilt, sondern als entscheidend für die Klarstellung des Verhältnisses zwischen §§ 459 ff. und §§ 119, 123 ansieht, daß die Rechtswirkungen der Haftung für Sachmängel an den Zeitpunkt der Übergabe der Sache anknüpfen, wäh-

[1] a.a.O. S. 142 ff.
[2] a.a.O. S. 7.
[3] a.a.O. S. 351 f.

rend die Rechtswirkungen des Irrtums mit dem Vertragsschluß eintreten.

Auch Dernburg[1] ist der Ansicht, daß die Wandelung die Anfechtung ausschließt. Er kommt ebenso wie Lenel zu dem Ergebnis, daß die Zulassung der Anfechtung neben der Wandelung in praktischer Hinsicht die zahlreichen Vorschriften des BGB. über Mängelgewährung illusorisch macht. „Das BGB. ist, wie es in Kraft gesetzt ist, als ein einheitliches Ganzes selbständig zu durchdenken und zu behandeln. Hiernach sind die Bestimmungen der §§ 459 ff. durchzuführen und dürfen nicht durch Anwendung allgemeiner Bestimmungen über den Irrtum scheitern. Die besondere Regelung über Sachmängel muß vorwiegen."

Dernburg weist darauf hin, daß nach dieser Meinung die Anfechtung der Erwerbsgeschäfte wegen Irrtums über Eigenschaften keineswegs ausgeschaltet sei. Die Anfechtung gemäß § 119 II werde nur beschränkt. Die Irrtumsanfechtung greife in den Fällen ein, in denen es sich nicht um Mängel handele, für die Gewähr zu leisten sei, vielmehr dann, wenn infolge des Irrtums über Eigenschaften eine Sache anderer Art gekauft erscheine, als gewollt sei. Als Beispiel führt Dernberg hierfür an: Es sei ein Faß Margarine gekauft, während man ein Faß Butter kaufen wollte. Hier sei etwas anderes gekauft als gewollt. Es könne Anfechtung wegen Irrtums erfolgen, da die Gewährleistungsansprüche versagten.

Lippmann[2] verneint die Konkurrenz deshalb

---

[1] a.a.O. II, 2 S. 71 f.
[2] a.a.O. S. 344.

weil das Recht in § 119 und in § 459 dem Irrtum über Eigenschaften aus ganz verschiedenen Gründen Beachtlichkeit gesichert haben wolle. In § 119 sei der Grund lediglich der Irrtum als solcher. In §§ 459, 462 aber spiele der Irrtum nur als Begleiterscheinung eine Rolle. Der Verkäufer habe gesetzlich die Pflicht zur Gewährleistung, d. h. der Käufer könne eine untadelhafte Sache verlangen. Sei sie dies nicht, kenne aber der Käufer den Mangel der Sache und nehme er sie trotzdem, ohne Widerspruch an, so könne man nur sagen, daß er die Sache mit diesem Mangel habe erwerben wollen. Von einer Gewährleistung für diesen seitens des Verkäufers könne dann nicht weiter die Rede sein. Der Irrtum des Käufers mache daher die Gewährleistungspflicht des Verkäufers nur aktuell und bestimme und begrenze dieselbe. Die Gewährleistungspflicht sei aber die erste und alleinige causa für die Ansprüche des Käufers.

Die Zulässigkeit endlich der Anfechtung eines Viehkaufs auf Grund Irrtums über heimliche Mängel des Tieres verneinen Hirsch[1] und Breucha[2]. Letzterer führt aus: „Wenn bei vorliegenden Viehmängeln Anfechtung und Wandelung konkurrieren würden, so würde das Gesetz seine eigene Absicht in der auffallendsten Weise durchkreuzen; es würde, was es dem Verkäufer mit der einen Hand an Rechtsschutz gibt, mit der anderen ihm wieder entziehen[3].“

[1] a.a.O. S. 283.
[2] a.a.O. S. 135 ff.
[3] a.a.O. S. 256 ff.
[4] a.a.O. S. 259.

4. Der Verfasser steht auf dem Standpunkt, daß die Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung auf dem gesamten Gebiete der Mängelgewähr, also auch beim Gattungs- und beim Viehkauf ausgeschlossen ist, soweit die Vorschriften über Gewährleistungsansprüche Platz greifen.

Die Vorschriften über Mängelgewähr sind vom Gesetz geschaffen, um die Verkehrssicherheit zu heben und zu schützen. Der Kaufvertrag soll sich nicht eine unverhältnismäßig lange Zeit in der Schwebe befinden, sondern der Verkäufer soll in kurzer Zeit darüber Klarheit haben, ob das Geschäft rechtswirksam besteht. Wenn daneben auch noch die Anfechtung zulässig wäre, so würde man wieder verhindern, was man bei den Gewährleistungsansprüchen beabsichtigt hatte. Die Vorschriften über Mängelhaftung sind so zweckentsprechend, daß man ihre Wirkung nicht durch Erweiterung der Rechtsbehelfe einschränken kann. Darauf würde aber die Zulassung der Anfechtung neben der Wandelung hinauslaufen[1].

Dieses gilt aber nicht nur für die Irrtumsanfechtung. Auch wenn der Verkäufer den Käufer arglistig getäuscht hat, gibt ihm das Gesetz mit den Vorschriften über Mängelhaftung eine ausreichende Sicherung[2].

Bei arglistigem Verhalten des Verkäufers tritt die dreißigjährige Verjährung ein. Daraus ist zu entnehmen, daß bei arglistiger Täuschung nicht auch noch Anfechtung zu geben ist; denn sonst hätte es ja keinen Sinn die Verjährungsfrist auf

---

[1] vergl. oben S. 37 f.
[1] vergl. oben S. 42 f.

die ordentliche zu erweitern, da der wegen arglistiger Täuschung Anfechtungsberechtigte noch während 30 Jahre nach der Abgabe der Willenserklärung anfechten kann. Der Getäuschte hat vom Gesetz die weitgehendsten Rechtsbehelfe erhalten. Es steht ihm Wandelung, Minderung und der Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu[1]. Eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung wäre daher ebenso überflüssig, wie wegen Irrtums.

Bei dem Viehkauf handelt es sich um Sonderbestimmungen über Sachmängel. Da wir gesehen haben, daß eine Anfechtung neben den Gewährleistungsansprüchen im allgemeinen nicht zu geben ist, kann eine solche auch nicht bei Sonderbestimmungen in Betracht kommen. Mit Rücksicht auf den Verkehr ist beim Viehkauf die Haftung des Verkäufers noch mehr eingeengt. Fürchtet der Käufer Schaden zu leiden, so kann er ja gemäß § 486 eine Verlängerung der Gewährsfrist verlangen, oder er kann sich gemäß § 492 eine Eigenschaft zusichern lassen. Ebenso tritt eine erweiterte Haftung des Verkäufers ein, wenn er die Gewährleistung wegen eines nicht zu Hauptmängeln gehörenden Fehlers übernimmt. Das Gesetz gibt demnach dem Käufer genügend Handhaben, um sich in jeder Weise zu schützen. Man kann daher auch nicht sagen, daß beim Viehkauf ohne Zulassung der Anfechtung der Käufer in eine schlechte Stellung gedrängt wird.

Wir können nicht mit Schloßmann[2] in dem Fehlen einer das gegenseitige Verhältnis von Wandelung und Anfechtung regelnden Bestimmung eine

[1] § 463.
[2] a.a.O. S. 52.

Lücke im Gesetze sehen. Die Begründung unserer Ansicht beruht auf dem Satz: „lex specialis derogat legi generali". Die Ansicht Schneiders[1], daß dieser Satz hier nicht Anwendung finden könne, da von einer Spezialvorschrift im Gegensatz zur lex generalis nur dann gesprochen werden könne, wenn sie sich gerade auf den Fall beziehe, auf den die Generalvorschrift erlassen sei, ist u. E. nicht zutreffend. Es handelt sich hier um eine sogenannte Gesetzeskonkurrenz. Eine solche liegt vor[2], wenn ein und derselbe Tatbestand unter verschiedene Gesetzesregeln fällt. Es entsteht dann regelmäßig nur ein Anspruch. Wenn die eine Norm eine lex generalis ist, während mit Rücksicht auf eine besondere Qualifikation des Tatbestandes noch eine lex specialis eine erschöpfende Regelung bietet, so schließt die lex specialis die lex generalis aus[3].

Die Bestimmungen über die Anfechtung stehen im allgemeinen Teil des BGB. und haben Geltung auf dem ganzen Gebiet des BGB. Demgegenüber sind die Gewährleistungsansprüche auf das Recht des Kaufes[4] beschränkt. Soweit auf einen Tatbestand beide Rechtsbehelfe passen, sind die Vorschriften über Wandelung als Spezialvorschriften anzusehen, da sie sich als eine dem Kaufrecht eigentümliche Sonderbestimmung darstellen, die für den Tatbestand eine vollkommene Regelung gewähren. Es werden daher die Anfechtungsbestimmungen als

---

[1] a.a.O. S. 143.

[2] Hellwig, Lehrbuch a.a.O. I S. 266, 4.

[3] Hellwig, Klagrecht a.a.O. S. 98.

[4] Von den Gewährleistungsansprüchen beim Werkvertrag ist hier nicht gesprochen.

lex generalis durch die Wandelungsvorschriften als Spezialbestimmungen ausgeschlossen.

Daß diese Begründung auch in der Rechtsprechung anerkannt ist, ergeben die oben angeführten Reichsgerichtsentscheidungen vom 1. Juli 1905 und 16. Januar 1906, sowie eine Entscheidung vom 2. Mai 1906, in der ausdrücklich gesagt ist, daß nach allgemeinen Auslegungsregeln eine Spezialvorschrift die allgemeine Vorschrift einschränkt.